

SAN CARLOS DE BARILOCHE, 31 de Octubre de 2023

Habiendo celebrado Acuerdo, la Cámara Segunda del Trabajo de la Tercera Circunscripción Judicial, integrada por las Dra. Alejandra M. Paolino y M. de los Angeles Pérez Pysny y Dr. Jorge A. Serra, quienes deliberaron sobre la temática de la causa "**PARADA, DANIEL SEBASTIAN C/ VIA BARILOCHE S.A. S/ ORDINARIO - RECLAMO LEY DE CONTRATO DE TRABAJO**" - Expte. Nro. **BA-00988-L-2021** y qué pronunciamiento corresponde dictar, se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme el orden de sorteo previamente practicado de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 55 de la Ley 5631:

--- **La Dra. M. de los Ángeles Pérez Pysny dijo:**

--- **I) ANTECEDENTES:**

--- **I-1)** Por movimiento I0001 comparecen los Dres. Sebastián Marzoratti y Alejandro S. Quiroga Betancor, en representación del Sr. Daniel Sebastián Parada.-

En tal carácter inician demanda laboral contra "Vía Bariloche S.A" reclamando la suma de \$ 2.685.918,70, en concepto de indemnizaciones, agravamientos indemnizatorios, multas y diferencias salariales, más intereses y costas del juicio. Solicita también la entrega de certificaciones de servicio Art. 80 LCT.-

--- Sostienen que su mandante comenzó a trabajar para la demandada el 17/12/2004, efectuando multiplicidad de tareas, hasta el 06/04/2021, fecha en la que se consideró despedido por exclusiva culpa de la accionada.-

--- Indican que el 12/02/2020 le fue otorgada licencia psiquiátrica por su médico tratante, encontrándose imposibilitado de prestar servicios hasta el 28/01/2021, fecha en la que se constató una mejoría parcial y le fue otorgada alta médica con expresa prescripción de readecuación de tareas -cambio de sector.-

Asimismo, en fecha 02/02/2021, otro médico tratante emitió certificado, consignando que por ser persona inmunodeprimida, en el marco de la pandemia COVID 19, lo colocaba como paciente de riesgo.-

Dichas circunstancias fueron comunicadas a la empleadora; se sometió al control médico dispuesto por ésta, quien dispuso su reserva de puesto sin goce de haberes a partir del 13/03/2021.-

--- Indica que desde el mes de abril de 2020 hasta el despido indirecto, la empleadora -

por si o por ANSeS- abonó en concepto de haberes sumas exiguas en concepto de ATP, por lo que inició un proceso sumarísimo ante la Cámara Primera del Trabajo, reclamando diferencias salariales hasta el mes de Octubre de 2020, por ello sólo reclama en las presentes actuaciones los haberes de Noviembre 2020 a Marzo de 2021, con más el SAC segundo semestre, respecto de los cuales no percibió suma alguna.-

--- Señala que habiendo cumplido el actor con lo dispuesto por el Art. 210 de la LCT, la accionada no cumplió con lo normado por los Arts. 208 y 212, proveyéndole tareas acorde a la prescripción médica, o en caso de excusarse, probando que no tenía tareas para otorgarle.

Refieren que tampoco brindó la empleadora explicaciones sobre su decisión de colocar al trabajador en estado de reserva de puesto, ni puso a disposición del mismo informe médico que sirviera de fuste a su decisión.- Asimismo, que omitió considerar que el actor revestía carácter de grupo de riesgo por su condición de inmunodeprimido, dispensándolo de prestar servicios presenciales, proveyéndole tareas "home office".-

Por todo ello, no le quedó más alternativa que considerase despedido.-

--- Analizan cada una de las causales de despido invocadas; se explayan sobre las mismas, fundando cada una en derecho, y detallando el intercambio epistolar que existió entre las partes.-

--- Solicitan se aplique, además de la secuencia de intereses legales, lo dispuesto por el Art. 276 LCT, actualizándose los créditos del actor en función de la depreciación monetaria, fundando también su solicitud.-

--- Practican liquidación (fs. 48) y ofrecen prueba (ver fs. 49/55). Efectúan reserva de caso federal, y solicitan se haga lugar a la demanda con coas intereses, depreciación y costas.-

--- **I-2)** Corrido traslado de la demandada por mov. E0001 se presenta el Dr. Hernán Gandur, con el patrocinio de la Dra. Gisella Jerez Leal y del Dr. Fernando Valenzuela, en representación de Vía Bariloche S.A.-

--- Pese a negar los hechos invocados en la demanda -e incluso las misivas por su parte remitidas-, señala que la relación laboral del actor con su cliente comenzó el 17/12/2004, prestando servicios como auxiliar de tercera categoría, realizando tareas en boleterías de la empresa; que la firma brindó siempre un trato respetuoso al actor, y

cada vez que este presentó un certificado médico, se habilitó el régimen de licencias de la LCT, permitiendo su adecuado goce, limitándose a realizar el control previsto en el Art. 210 de la LCT.-

Que a comienzos del año 2020, el actor inició un periodo de licencia por enfermedad y tratamiento de larga duración, presentando certificados de los que se desprendería que se encontraba bajo tratamiento psiquiátrico, siendo la licencia enteramente reconocida y cubierta por la empresa.-

--- Que con motivo del aislamiento social, preventivo y obligatorio dispuesto por Dec. 297/2020, recién el 04/12/2020 se reanudaron los servicios y posibilidad de su poderdante de vender pasajes -con limitaciones en cuanto a la cantidad de vehículos y pasajeros-.

Relata las consecuencias de esta inédita situación, las medidas dispuestas por el Estado y las adoptadas por la empresa. Hace referencia a los convenios suscriptos en los términos del Art. 223 bis de la LCT entre la Unión Tranviarios Automotor (UTA), la Asociación Argentina de Empresarios del Transporte Automotor (AAETA), la Cámara Empresaria de Autotransporte de Pasajeros (CEAP), la Cámara Argentina de Transporte de Pasajeros (CATAP) y la Cámara Empresaria de Larga Distancia, por los que se convinieron pagos de sumas únicas como asignaciones no remunerativas, a abonarse como sumas complementarias al ATP (Programa de Asistencia al Trabajo y la Producción), y que en dicho marco, los salarios del actor se abonaron de acuerdo a lo estipulado con el gremio.-

Se extiende en relación a los acuerdos referidos, sus suscripción. Cita jurisprudencia.-

--- Seguidamente se refiere al alta condicionada con reducción de jornada, cambio de sector y bajo modalidad de teletrabajo que fundan el autodespido, señalando que luego de transcurrido más de un año de licencia, y cuando la parte empleadora le comunicara al actor que se le conservaría el empleo, presentó el alta condicionada.-

Indica que la empresa no se encontraba en condiciones de dar curso a la cantidad de condicionamientos impuestos por el profesional tratante, brindando detalles respecto de las tareas que se realizan fuera de las instalaciones de la empresa (que requieren la utilización de tecnologías de la información que comportan gastos de desarrollo, aplicación y capacitación) y señalando que Vía Bariloche no contaba con sistemas y

procesos adecuados para brindar este tipo de tareas a los miembros de su staff.-

Cita jurisprudencia que resalta que no se podría encuadrar lo acontecido en el Art. 212 de la LCT.-

Considera entonces que la decisión de extinguir el vínculo laboral por denuncia del contrato de trabajo fue injustificada, pues realmente existía una imposibilidad de asignar tareas acordes a las indicaciones médicas.-

--- Impugna liquidación, indica la improcedencia de la indemnización del Art. 245 LCT, preaviso e integración del mes de despido, multa del Art. 2 de la Ley 25323 -planteando en subsidio la eximición en virtud de la interpretación imperante en la materia-; plantea la inconstitucionalidad del DNU 34/2019, oponiéndose a la doble indemnización.-

--- Funda en derecho, ofrece prueba, reserva caso federal y solicita se rechace la demanda, con costas.-

--- **I-3)** Por movimiento I0005 se fijó audiencia en los términos del art. 36 de la ley 1504 y no habiendo existido acuerdo entre las partes, luego de fijarse su continuación por mov. I0008, se ordenó la producción de la prueba (16/06/2022).-

--- Agregada la obrante en autos y habiendo desistido la parte actora de la pendiente de producción, se pusieron los autos a disposición de las partes para alegar, ejerciendo su facultad la actora por movimiento E0036.-

--- Dictada la providencia de autos al Acuerdo para el dictado de sentencia definitiva, con la integración del Tribunal dispuesta por Res. 340/2023 STJ, fueron extraídos los mismos del Acuerdo (mov. I0030); agregados los informes requeridos en la medida para mejor proveer y realizado el cómputo pertinente, se hallan las presentes actuaciones en condiciones de recibir el presente pronunciamiento definitivo.-

--- **II) HECHOS:**

--- Conforme lo dispuesto por el Art. 55 de la Ley 5631 habré de referirme en primer término a las cuestiones de hecho que, apreciadas en conciencia considero relevantes para la resolución de la presente causa.-

--- II. 1) Del contrato de trabajo: No existe controversia entre las partes en relación a la existencia del contrato de trabajo que las unió desde el 17/02/2004 y hasta el despido indirecto comunicado el 06/04/2021, las tareas desarrolladas y categoría profesional del actor.-

Los datos surgen corroborados por los recibos de haberes acompañados por las partes.-

--- II. 2) Del inicio de la licencia de largo tratamiento: Tampoco se encuentra controvertida la fecha en la que el Sr. Parada comenzó a gozar de licencia por enfermedad de largo tratamiento (12/02/2020).-

Ello quedó acreditado con el certificado adjunto por la accionante en su demanda, el correo electrónico acompañado por la accionada (reporte de fs. 8 de su archivo "Documentación Parada c Vía_ compressed_3.pdf") y el informe de autenticidad brindado por el Dr. Ochoa en su presentación E00023.-

--- II. 3) De las justificaciones de las licencias: Más allá de la negativa genérica efectuada por la demanda y el desconocimiento de la documental aportada por la actora, las consecutivas licencias otorgadas al actor hasta el mes de Diciembre de 2020 se encuentra justificadas por el servicio de medicina laboral de la empresa. Ello se desprende de los informes del servicio de medicina laboral adjuntos en el archivo indicado en el punto precedente.-

En efecto, coinciden las fechas de entrevistas informadas por correo electrónico con las constancias de recepción -suscriptas por las médicas del servicio de medicina laboral- obrantes en los certificados acompañados por el accionante.-

--- II. 4) Del intercambio epistolar y comunicación del alta condicionada: Con los informes brindados por el Correo Argentino por movimientos I0025, I0031, I0032, I0033 tengo por acreditadas las misivas remitidas por el actor a la demandada; como así también sus respuestas, ello en tanto, las últimas no fueron desconocidas expresamente por el accionante en oportunidad de contestar el traslado ordenado por mov. I0004.-

Surge entonces que por la misiva 980876694 de fecha 04/02/2021 el actor comunicó el alta condicionada que le fuera otorgada el 28/01/2021, transcribiendo la misma en lo pertinente; surge también de su reiteración por CD088616611 -impuesta en el correo el 04/03/2021-, que fuera recién contestada por la accionada el 12/03/2021, negando ésta última las manifestaciones vertidas, e indicando que el actor no se sometió al control médico dispuesto por la empleadora, como así también que desde el 13/03/2021 entraría en reserva de puesto.-

Asimismo, y más allá de la negativa efectuada por la accionada y de no haber acompañado los informes médicos posteriores al 01/12/2020, resulta verosímil que el

trabajador habría presentado el certificado de alta oportunamente otorgada ante el servicio de medicina laboral de la empresa, conforme la suscripción del mismo por la Dra. Grieve, quien en otras oportunidades (ver informes remitidos por correo de fechas 14/02/2020, 28/02/2020, 08/07/2020 y 01/12/2020) recibió documentación médica del actor, sin perjuicio de no resultar ello de igual modo dirimente, teniendo en cuenta los telegramas remitidos.-

Sin perjuicio de lo expuesto, en función de las misivas antes señaladas, no tengo dudas en relación a que el actor comunicó de manera inmediata a su otorgamiento el alta que le fuera dada con los condicionamientos indicados, como así también su carácter de paciente inmunocomprometido.-

--- II. 5) Que entre las partes existen posturas diametralmente opuestas en cuanto refiere a la liquidación y pago de salarios durante la licencia del actor.-

--- No tengo por acreditado:

--- II. 6) Que la demandada haya citado al actor al contralor médico de fecha 28/02/2021 que indica.-

--- II. 7) Que la demandada desconociera la patología que encuadraba al actor en el grupo de personas de riesgo con anterioridad a las misivas por él remitidas y por las que pusiera a disposición el certificado que lo acreditaba (CD 980876694 y 088616611).-

En efecto, advierto que surge de los reportes del servicio de medicina laboral de la empresa (fs. 11 "Documentación Parada c Vía_ compressed_3.pdf") de fechas 14/05/2020 y 11/06/2020 (fs. 12 "Documentación Parada c Vía_ compressed_3.pdf"), que la Dra. Djeska dejó constancia "... se indica por ser paciente de riesgo por tratamiento con inmunosupresores, por DNU establecido por nación, debe continuar con cuarentena hasta finalizada la misma, en contexto de pandemia actual" y "...se justifica y se cita... independientemente del mismo en contexto de pandemia actual, por su patología de base y medicación inmunosupresora tiene indicación de cuarentena por DNU".-

---III) DECISORIO:

--- III. 1) Por ello, de acuerdo al modo en que quedó trabada la litis, y en orden a los términos en los que tuvo lugar la desvinculación, a raíz del despido indirecto en el que se colocara el trabajador a tenor de la misiva de fecha 06/04/2021, luego de un profuso

intercambio telegráfico, es preciso recordar las distintas causales invocadas (Art. 243 LCT): falta de otorgamiento de tareas readecuadas de acuerdo al alta médica otorgada, colocación en situación de reserva de puesto y reclamo de diferencias salariales.-

Así, como ya señalé, el demandante gozó de la licencia por enfermedad prevista en el art. 208 de la Ley de Contrato de Trabajo, hasta que alegó contar con un alta médica condicionada otorgada por su médico tratante -Dr. Ochoa-, quien reconoció el instrumento.-

También que dicho alta fue comunicada a la accionada mediante misiva remitida el 04/02/2021, en la que asimismo le hizo saber del padecimiento de una enfermedad que colocaba al actor entre las personas comprendidas en el grupo de riesgo, con motivo de la pandemia covid-19. Reitero, que considero que tal circunstancia era conocida por la accionada con anterioridad a la misiva indicada.-

La demandada siempre se mantuvo en su postura de desconocer ese alta y de exigir controles médicos, en uso de las facultades que a ese efecto le concede el art. 210 del régimen laboral, a la par que el actor denunció haber concurrido a entregar las certificaciones y someterse al contralor al que fue citado, disponiendo la accionada la reserva de puesto de trabajo a partir del 13/03/2021.-

Y en tal sentido, resulta por demás sugestivo (y contrario al deber de obrar de buena fe que se impone a ambas partes, Art. 63 LCT) que la empresa, notificada de la existencia del alta condicionada por CD remitida en fecha 04/02/2021, no hubiere dispuesto un inmediato control médico de manera fehaciente -fijando fecha y horario para su realización-, y/o adelantara al trabajador su imposibilidad de otorgar tareas remotas (sobre todo considerando que conocía su condición de persona de riesgo desde el mes de mayo de 2020). Se limitó a indicar el 12/03/2021 -osea, un mes y medio después de conocer de la existencia del alta- que el actor no se sometió a un control dispuesto por la empresa y que en lo sucesivo, debía hacerlo, pasándolo a reserva de puesto.-

Y en dicho orden, ningún elemento arrió la demandada dirigido a respaldar sus afirmaciones -vg. comunicación fehaciente de citación al control médico del 28/02/2021 al que en el intercambio refiere-, mientras que el trabajador si acreditó que contaba con un alta médica, insistiendo que se le otorgaran tareas remotas, en función de su condición de persona de riesgo.-

--- Considero en consecuencia, que el Sr. Parada se hallaba asistido y con derecho a considerarse injuriado y despedido (arts. 242, 243, 246 y conc., LCT) como lo hizo, ello en tanto, a tenor de las prescripciones de los artículos 4, 64, 65 y 78 de la LCT, en el caso concreto de autos, luego de asumida la aptitud del actor para trabajar, se imponía a la demandada el deber de ocupar al trabajador, de acuerdo a su calificación profesional, para la que se encontraba apto.-

--- Destaco también que, según como se venía desarrollando la relación laboral, es decir con el trabajador en uso de licencia, para volver a requerir ocupación tenía a su cargo la prueba del extremo fáctico de que se encontraba en condiciones de retomar tareas, lo que cumplió con el certificado médico ya indicado y comunicado con transcripción en la carta documento.-

--- Dicho todo lo que antecede, y habiendo considerado que el marco normativo imponía a la demandada la obligación de conferirle tareas al actor, la reserva de plaza aparece como infundada, y por lo tanto, la segunda causal de injuria invocada, deviene justificada.-

--- Entiendo entonces, que ante la obligación que impone a la demandada el artículo 78 LCT de conferirle trabajo al dependiente, si la misma no estaba dispuesta o en condiciones de hacerlo, debía haber invocado la posibilidad que la norma le confería al decir “(...) salvo que el incumplimiento responda a motivos fundados que impidan la satisfacción de tal deber”, por ejemplo, las alegadas extemporáneamente en esta instancia en el punto (inexistencia de modalidad de teletrabajo en la empresa, fs. 13/14 de la contestación de demanda), pero no comunicarle la reserva de plaza.-

En ese orden, el Dr. Ackerman sostiene que *“cualquier excepción a la obligación de ocupación efectiva debe ser apreciada, como tal, con criterio restrictivo. (...) Resulta indispensable que el empleador que quiera excepcionarse de esta obligación se explique frente al prestador de servicios, dando motivos fundados que habiliten dicha excepción”* (Ley de Contrato de Trabajo Comentada, tomo I pág. 654, Ed. Rubinzal – Culzoni).-

Y en este punto corresponde hacer notar dos posiciones en la defensa de la demandada: en el cruce telegráfico negó la presentación del certificado médico de alta, la falta de sometimiento a control médico de la empresa y comunicación de reserva de puesto de trabajo; en sede judicial agregó que no tenía posibilidad de otorgar al actor tareas bajo la modalidad de trabajo remoto.-

La primera defensa ha sido tratada anteriormente, a lo que aditaré que si la demandada no cuestionó la prescripción médica, lo esperable era que confiriera tareas al actor, máxime al considerar que éste aducía que se encontraba de alta; y asimismo, siendo que la reserva de conservación de un puesto de trabajo contemplado en el art. 211 de la LCT establece claramente que resulta operativa cuando el trabajador no estuviera en condiciones de volver a su empleo, circunstancia no acaecida en el presente caso como se le informó a través por carta documento, la misma devino improcedente.-

--- A mayor abundamiento, la naturaleza de la relación laboral impone a ambas partes que hagan lo posible para que ésta se mantenga, siendo la resolución contractual sólo una situación excepcional para casos de suma gravedad; entiendo que la actora ha tenido una conducta paciente que se condice con el principio de buena fe y conservación del contrato de trabajo (arts. 10, 62 y 63 de L.C.T.); en tal sentido, ante el silencio del empleador a su requerimiento, remitió otra misiva a los 30 días, reiterando el alta y solicitud de tareas, poniéndose en situación de despido recién en el mes de Abril, ante una nueva negativa de la accionada.-

Por el contrario, entiendo que resulta injurioso la conducta del empleador que no intentó mínimamente realizar un esfuerzo para cumplir con su deber de ocupación ante el conocimiento de que el trabajador contaba con un alta condicionada, sino que le comunicó el comienzo del plazo de conservación del empleo, como ya dije.-

--- Conforme la naturaleza de la cuestión debatida, cabe agregar que aún cuando se pudiera suscitar algún margen de duda (que en mi opinión no existe), el Juzgador debe inclinarse por aquella solución más favorable al trabajador, en los términos del art. 9 L.C.T.-

--- Finalmente, considero por otro lado, que la falta de pago de salarios en forma y tiempo oportuno resulta ser una injuria de gravedad tal que impedía la prosecución del vínculo, resultando también justificado en este orden el despido indirecto decidido por el trabajador. Brindo razones:

Surge de las constancias agregadas a la causa (ver informe Banco HSBC, Mov. I0018), que en el mes de Noviembre de 2021 el actor percibió como "código 640" la suma de \$ 23.625, en Diciembre \$ 18.900.-, en Enero 20.587,50, sumas coincidentes con el detalle bancario acompañado por el Sr. Parada en el archivo "Prueba Documental Parada, Daniel Sebastián contra Vía Bariloche S.A. II.pdf", fs. 10 y 11, que claramente refieren

"ATP AP. GOB. NAC Tipo sueldo bco 447 ANSES".-

Asimismo surge que las únicas sumas ingresadas a la cuenta bancaria del actor en los meses de Febrero y Marzo de 2021 ascienden a la suma de \$ 12.000.- mensuales en concepto SUAF, osea, Sistema Único de Asignaciones Familiares, uno de los esquemas de pensiones ejecutado por la Administración Nacional de la Seguridad Social; es decir que durante los meses de Febrero y Marzo no percibió suma alguna de su empleador.-

A todo evento, siendo que las hojas móviles del libro sueldo y los recibos de haberes acompañados por la accionada al contestar demanda fueron desconocidos por el accionante -e impugnados los montos-, no habiendo acreditado la demandada haber cancelado los salarios liquidados en sus registros con las constancias de pago pertinentes (transferencias y/o depósitos), estaré al informe bancario antes referido.-

--- Y en este orden de ideas, y en lo que refiere a las diferencias salariales reclamadas correspondientes a los meses de Noviembre y Diciembre de 2020, compartiendo íntegramente los fundamentos vertidos por el Dr. Marigo en la sentencia 134 - 24/11/2021 dictada en la causa "**PARADA, DANIEL SEBASTIAN C/ VIA BARILOCHE SA S/ SUMARISIMO (L)**", **EXPTE. NRO. BA-07010-L-0000 - Expte LEX/SEON N° H164C1/20**, ([enlace a la sentencia](#)), los que se tienen íntegramente por reproducidos a fin de evitar reiteraciones innecesarias, donde el actor reclamara diferencias salariales desde el mes de Abril y hasta Octubre de 2020, la injuria encuentra justificación suficiente, en tanto considero se adeudaban las diferencias reclamadas.-

--- Advierto también la orfandad probatoria de la demandada respecto al pago de salarios correspondientes a los meses de Febrero 2021 y hasta el distracto, como así también de las sumas correspondientes al sueldo anual complementario segundo semestre del año 2020.-

Por ello, no existiendo en el expediente constancia de pago que acredite la cancelación de dichos conceptos (art. 138 L.C.T.), no habiendo abonado los salarios mientras el actor se encontraba de licencia por enfermedad, de acuerdo a lo que surge de la prueba producida en autos, dicha circunstancia constituyó, en mi opinión, una injuria grave que justificó que el actor se colocara en situación de despido en la forma que lo hizo (cfr. art. 242 y 246 LCT).-

--- **III. 2)** Por lo tanto, la pretensión deberá prosperar por la suma que resulte de la liquidación de la indemnización prevista por los arts. 232, 233, 245 y ccs. de la LCT y S.A.C. proporcional a dichos rubros.-

--- **III. 3)** Asimismo, prosperará la demanda respecto de las sumas reclamadas y liquidadas en concepto de diferencias salariales meses de Noviembre y Diciembre 2020, SAC 2do. semestre 2020, haberes enero a Marzo 2021, proporcional de Abril 2021 e integración mes de despido.

Prosperará también el reclamo efectuado en concepto de vacaciones y SAC sobre las mismas, ello en tanto, conforme ya he señalado en "[VARGAS OCAMPO](#)" al no suspenderse la relación de trabajo como consecuencia de la inexigibilidad de la prestación del dependiente, éste devenga las vacaciones anuales que le corresponderían como si hubiera prestado “efectivamente” servicios, en virtud de lo previsto por el art. 152 de la L.C.T, que establece: *“Se computarán como trabajados, los días en que el trabajador no preste servicios por gozar de una licencia legal o convencional, o por estar afectado por una enfermedad inculpable o por infortunio en el trabajo, o por causas no imputables al mismo”*.-

--- **III. 4)** Considero que corresponde también hacer lugar a la solicitud de aplicación de la doble indemnización prevista en el DNU 34/2019, rechazando en consecuencia el planteo de inconstitucionalidad introducido por la demandada a fs. 16 y sgtes. de su escrito defensivo.-

En tal sentido, tengo por reproducidos los argumentos vertidos por el Dr. Serra en autos BA-06996-L-0000 - CARCAMO ARAUJO, MARIANO C/ VIA BARILOCHE S.A. S/ ORDINARIO (L) ([enlace a la sentencia](#)) a fin de evitar innecesarias reiteraciones, remitiendo a la lectura de los mismos.-

--- **III. 5)** En cuanto pretende la actora el pago de la multa prevista en el Art 2. de la Ley 25.323, la misma ha de prosperar, toda vez que no ha existido causa alguna que justifique la conducta del empleador que autorice a justificar su reducción o eximición, obligando de ese modo al trabajador a iniciar la presente acción judicial tendiente a percibir la indemnización correspondiente.-

--- En mi opinión, la naturaleza de la conducta que ha desplegado el empleador ante su dependiente, en tanto no sólo no le otorgó tareas al tomar conocimiento de su alta condicionada, sino que tampoco justificó oportunamente los términos en que se habría

dispuesto la reserva de plaza o imposibilidad de otorgar tareas de modo remoto, y la falta de pago de rubros salariales, impide cualquier invocación al criterio restrictivo que se postula en la materia y que ha sido introducido por el STJ en el precedente "[TELLEZ](#)".-

--- **III. 6)** También debe receptarse la aplicación de la multa establecida en el art. 80 de la LCT, ya que el instrumento agregado al contestar demanda carece de firma, y el accionante en debida forma intimó su entrega.-

Surge del archivo adjunto que la certificación deficientemente acompañada fue emitida el 29/01/2022, osea, no se encontró a disposición del actor con anterioridad al inicio de la acción y fue confeccionada con dos (2) días de posterioridad a la notificación de la demanda (ver seguimiento de envío TLC notificación de demanda mov. E0002).-

--- **III. 7)** No prosperará en cambio la multa establecida en el Art. 132 bis de la LCT.-

En tal sentido, y como señalara el Dr. Serra en autos "[OVANDO](#)", lo que castiga el art. 132 bis de la LCT es la retención del aporte y su falta de ingreso, de manera total o parcialmente, y una vez acreditado ello, se condena a abonar a favor del trabajador un importe, hasta que se pruebe de manera fehaciente el ingreso de los fondos retenidos (lo subrayado me pertenece).-

--- Señaló que *"Tal como lo explica el Dr. Julio Armando Grisolia en Régimen indemnizatorio en el contrato de trabajo, Editorial Nova Tesis, edición 2005, ps. 373 y sgs, opinión con la que coincido, "...La imposición legal de actuar como agente de retención compele al empleador a efectuar la retención de los aportes, contribuciones y cuotas a que estuviesen obligados los trabajadores, entre las cuales se hallan: -retención de aportes jubilatorios (arts. 11 y 12 inc. c) ley 24.241); -obligaciones fiscales a cargo del trabajador (impuesto a las ganancias); -contribuciones solidarias previstas en los convenios colectivos de trabajo (arts. 9º, ley*

14250 y 38, ley 23.551); -cuota sindical y otros aportes a las asociaciones sindicales (art. 38, ley 23.551); -contribuciones como miembros de mutuales (ley 20321), cooperativas (ley 20.337) y obras sociales (ley 23.660) ... El art. 132 bis, LCT, expresamente dispone que si el empleador hubiese efectuado esas retenciones a las cuales se halla obligado y/o autorizado, y al momento de la extinción del contrato ... no hubiere ingresado total o parcialmente esos importes a favor de los organismos, entidades o instituciones a los cuales estuviesen destinados, deben a partir de ese momento, pagar al trabajador afectado una sanción conminatoria mensual equivalente a la remuneración que percibía al momento de producirse la desvinculación ... Evidentemente, al introducir como requisito de viabilidad de la norma que el trabajador intime fehacientemente al empleador, el decreto reglamentario ha dado prioridad a la regularización de los aportes retenidos y no depositados, por encima de la sanción conminatoria a la cual hace referencia el art. 132 bis LCT ... El dec. 146/2001 estableció que para la procedencia de la sanción conminatoria fijada, el trabajador debe previamente intimar al empleador para que dentro del término de treinta días corridos, contados a partir de la recepción de la intimación fehaciente, ingrese a los respectivos recaudadores los importes adeudados, más los intereses y multas que pudieren corresponder..." Entiende la jurisprudencia que "Para la aplicación de esta sanción deben concurrir como hechos antecedentes: a) un acto, que consistiría en la retención por parte del empleador de los aportes a que se refiere la norma; b) una omisión, es decir, la de ingresar en tiempo propio total o parcialmente los mencionados aportes; c) el momento en que se aprecia la omisión, la cual debe existir al tiempo de la extinción del contrato de trabajo; d) los aportes, que deben ser los taxativamente enumerados por la ley, consecuentemente, si faltase alguno, la sanción no sería procedente". (STJSL, Autos: "FUENTES, CRISTIAN

RAUL c/ CLOVER PLAST S.A. – MEDIDA CAUTELAR – RECURSO DE CASACIÓN.” Expte. N° 01-F-2013 – IURIX N° 78976/7.- Sentencia Nro.: 064/14.- Fecha: 29/05/2014)”.-

--- En el caso de autos, la parte actora no acreditó la falta de integración de los aportes retenidos, ello en tanto, negado que fuera por la demandada el extracto acompañado por el actor a fs. 22 del archivo "Prueba Documental Parada, Daniel Sebastián contra Vía Bariloche S.A. II.pdf", se encontraba a su cargo acreditar la falta de integración, cosa que no hizo, en tanto no impugnó el incompleto informe brindado por AFIP agregado por mov. I0014, que no remitió el archivo que señala adjuntar.-

--- **III. 8) Intereses y actualización por depreciación monetaria:** Finalmente, en lo que refiere a la solicitud de aplicación, además de la secuencia de intereses legales vigente, de lo dispuesto por el art. N° 276 de L.C.T., para que se procedan a actualizar los créditos del actor, en función de la importantísima depreciación monetaria que han sufrido los mismos desde la mora en que ha incurrido la accionada, adelanto que el mismo no tendrá chances de prosperar.

En tal sentido, es conveniente recordar que parte de la doctrina -y también de la jurisprudencia- enseñan que el Art. 276 LCT debe ser considerado derogado por aplicación de la entrada en vigencia de la ley de convertibilidad 23928 (arts.7 y 10) y luego ratificada por la ley de emergencia económica (art. 4 Ley 25.561), normas que impiden la indexación; señala esta última: "Modifícase el texto de los artículos 3°, 4°, 5°, 6°, 7° y 10 de la Ley N° 23.928 y su modificatorio, que quedarán redactados del siguiente modo: .. .Artículo 10.- Mantiénense derogadas, con efecto a partir del 1° de abril de 1991, todas las normas legales o reglamentarias que establecen o autorizan la indexación por precios, actualización monetaria, variación de costos o cualquier otra forma de repotenciación de las deudas, impuestos, precios o tarifas de los bienes,

obras o servicios. Esta derogación se aplicará aun a los efectos de las relaciones y situaciones jurídicas existentes, no pudiendo aplicarse ni esgrimirse ninguna cláusula legal, reglamentaria, contractual o convencional -inclusive convenios colectivos de trabajo- de fecha anterior, como causa de ajuste en las sumas de pesos que corresponda pagar.".-

--- En los hechos, la validez o invalidez de la prohibición legal de indexar ha sido polémica y controvertida.-

Por un lado, una parte de la judicatura -minoritaria, por cierto, pero que comparto- se ha inclinado por declarar la inconstitucionalidad de las normas en cuestión, estableciendo la aplicación de índices de actualización, para combatir el flagelo de la inflación (ver por ejemplo el cambio de opinión del Dr. Raul Horacio Ojeda, prestigioso jurista y profesor, que en autos "Etchecopar Viviana Blanca C/ Slooni SRL y Otro S/ Despido". SD 4820 del 21/05/2019 -Juzgado Nacional de Ira. Instancia del Trabajo Nro. 72-, o el de la Dra. Diana Cañal en autos "Velasquez Julio Cesar y Otro c/ Ganadera La Merced S.A y Otros S/Accidente -Acción Civil", SD del 12/02/2020 -Sala III Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo -donde voto en minoría-, pero cuyo criterio finalmente fue receptado por todo el Tribunal en autos Causa N°: 75562/2017 "Marain, Luisa Beatriz C/ Orellana, Mirtha Raquel S/ Despido del 15/07/2022, o el fallo de la Sala 10ma. de la Cámara del Trabajo de Córdoba "Rodríguez, Pedro E. c/ Carlos A Meana y otro - Demanda" del 22/03/2002, entre otros), mientras que otra parte se inclina por rechazarlo.-

Para así hacerlo, las tesis negativa se enrola en la postura adoptada por la CSJN, quien, teniendo por reproducido el argumento del dictamen de la Procuradora, en autos "Puentes Olieria, Mariano C/ Tizado Patagonia Bienes Raices del Sur SRL S/ Despido (sent. del 8/11/2016) -remitiendo a "Chiara Diaz", Fallos 329:385- y "Massolo", Fallos: 333:447-, revocó la sentencia dictada por la Sala IIIra. de la Cámara Nacional de Apelaciones

del Trabajo, que condenó al empleador a abonar al trabajador una suma de dinero en concepto de comisiones por ventas, determinando la aplicación de la tasa de interés activa del Banco de la Nación Argentina y su actualización monetaria, reiterando su criterio contrario a la indexación.-

Tal postura fue recordada por el Dr. Apcarian en autos "VERGARA, JULIO ANTONIO C/ VERDUGO, GUSTAVO ALBERTO S/DAÑOS Y PERJUICIOS (ORDINARIO) S/ CASACION" (Expte. N° A-1VI-50-C2013 // 30400/19-STJ-) (Sent. del 27/04/2020), quien refirió que *"es dable recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en reiteradas ocasiones se ha pronunciado en el sentido de que no puede objetarse, como regla, la decisión del Congreso de la Nación de prohibir la repotenciación de deudas, vía indexación o actualización.*

Así en los autos: "Puente Olivera, Mariano c. Tizado Patagonia Bienes Raíces del Sur SRL s/despido" (Fallos: 339:1583), mediante remisión al dictamen fiscal, la Corte Suprema de Justicia de la Nación recordó que en el fallo "Chiara Diaz" (Fallos: 329:385) estableció que la aplicación de cláusulas de actualización monetaria significaría traicionar el objetivo antiinflacionario que se proponen alcanzar las leyes federales mencionadas (leyes 23.928 y 25.561) mediante la prohibición genérica de la indexación, medida de política económica cuyo acierto no compete a esta Corte evaluar (considerando 10°).

Asimismo se puntualizó, con remisión a lo decidido en el precedente "Massolo" (Fallos: 333:447), que la ventaja, acierto o desacierto de la medida legislativa -mantenimiento de la prohibición de toda clase de actualización monetaria- escapa al control de constitucionalidad pues la conveniencia del criterio elegido por el legislador no está sujeta a revisión judicial (cf. Fallos: 290:245; 306:1964; 323:2409; 324:3345; 325:2600; 327:5614; 328:2567; 329:385 y 4032 y 330:3109, entre muchos otros). Sostuvo, en definitiva que los arts. 7 y 10 de la Ley 23.928 constituyen una decisión clara y terminante del Congreso Nacional de ejercer las funciones que le encomienda el art. 67, inc. 10 (hoy art. 75, inc. 11), de la Constitución Nacional de "Hacer sellar la moneda, fijar su valor y el de las extranjeras..." (cf. causa "YPF" en Fallos: 315:158, criterio reiterado en causas 315:992 y 1209; 319:3241 y 328:2567) (considerando 13°).

En tal inteligencia, y partiendo del criterio restrictivo vigente en materia de declaración de inconstitucionalidad de las leyes, en tanto es un acto de suma gravedad, a ser considerado como última ratio del orden jurídico. (CSJN, "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino s/ daños y perjuicios" (Fallos: 335:2333); ídem, "Terán, Felipe Federico s/ causa n° 11.733", (LL Online AR/JUR/10487/2011), ídem, "Bordón, Gustavo Fabián" (LL Online: AR/JUR/36499/2010); ídem, "Droguería del Sud S.A. c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires" (Fallos: 328:4542), entre muchos otros), sumado a la falta de un sólido desarrollo argumental en orden a rebatir los fundamentos de la doctrina constitucional de la Corte Suprema antes transcritos de seguimiento obligatorio para todos los tribunales nacionales y provinciales (cf. CSJN, "Farina"), se impone el rechazo del planteo".-

--- Por ello, y más allá de compartir los fundamentos vertidos por el Dr. Ojeda en autos ["ETCHECOPAR"](#), siendo que en la presente causa el actor no planteó la inconstitucionalidad de las normas señaladas -sin desconocer la facultad que me asiste de declararla de oficio, pero con especial consideración a lo establecido por el STJ en la materia -, corresponde rechazar el pedido de actualización efectuado.-

--- No puedo soslayar, por otro lado, que la jurisprudencia ha intentado morigerar la afectación de los créditos laborales estableciendo la aplicación de tasas de interés que contengan componentes de actualización, como es el caso de nuestra Provincia.-

Como referí en autos "Bellocq", *"... las tasas bancarias para deudas en moneda nacional (tanto activas como pasivas) no son puras, porque contemplan la depreciación monetaria"*, y si bien es cierto que las mismas, en algunos periodos inflacionarios, no alcanzan a cubrir los efectos propios de este grave flagelo, corresponde aditar a las sumas correspondientes a ésta condena, el interés previsto en el fallo ["FLEITAS"](#) ([enlace a la sentencia](#)) del STJ.-

--- Por todo lo expuesto al Acuerdo propongo:

--- 1) Hacer lugar a la demanda, condenando Vía Bariloche S.A a abonar al

Sr. Daniel Sebastián Parada las sumas correspondientes a los rubros fijados en los Apartados III-1, III-2, III-3, con más el agravamiento indemnizatorio previsto en el DNU. 34/2019, las multas correspondientes a los Arts. 2 de la Ley 25323 y 80 L.C.T (apartados III-4, III-5 y III-6), conforme fuera liquidado por el actor en el apartado VII del escrito de inicio.-

Al capital de condena resultante deberán aditarse los intereses establecidos en el Apartado III-8, debiendo practicarse la liquidación dentro de los cinco días de notificada la presente.-

--- 2) Desestimar la demanda en lo que respecta a la multa peticionada en los términos del Art. 132 bis L.C.T, como así también el pedido de actualización monetaria en los términos del Art. 276 L.C.T-

--- 3) Imponer las costas a las demandada, por no existir motivo alguno que lleve a apartarse del principio general que rige en esa materia (arts. 31 Ley 5631 y 68 CPCC).-

--- 4) Regular los honorarios correspondientes a los letrados de la parte actora, Dres. Alejandro S. Quiroga Betancor y Sebastián Marzoratti en el equivalente al 14% del monto que arroje la planilla de liquidación definitiva, en conjunto e idénticas proporciones.-

Los honorarios de los letrados de la demandada, Dres. Hernán Gandur y Fernando Valenzuela y Dra. Gisella Jerez Leal, en el 11% de la misma base, también en conjunto e idénticas proporciones.-

Deberá en ambos casos adicionarse el 40% devengado por la labor procuratoria desempeñada (arts. 8, 9, 10, 20, 40 y cctes. de la L.A.).-

--- 5) Las sumas fijadas en los apartados precedentes deberán abonarse dentro de los diez días de la resolución que aprueba la planilla de liquidación definitiva.-

--- En el caso de los honorarios profesionales, deberá adicionarse el IVA, conforme la categoría en que se halle inscripto el profesional, a cargo de los condenados en costas.-

--- 6) Intimar a Via Bariloche S.A a hacer entrega de las certificaciones de aportes y remuneraciones previstas en dicho artículo, dentro del término de 30 días de quedar firme la presente bajo apercibimiento de aplicar una multa diaria de \$ 4.000.- (cuatro mil pesos) por día de retardo.-

--- 7) De forma

--- **Mi voto.-**

--- **La Dra. Alejandra M. Paolino dijo:**

--- Compartiendo en lo sustancial los fundamentos que los sustentan y la forma en que postula resolver la causa, adhiero al voto de la Dr. Ma. de los Ángeles Pérez Pysny.

--- **Así lo voto.-**

--- **El Dr. Jorge Serra dijo:**

--- Existiendo criterios coincidentes de las restantes integrantes del Tribunal, me abstengo de emitir opinión (Art. 55 inc 6to. Ley 5631).-

--- **Mi voto.-**

--- Por todo lo expuesto, la **Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, RESUELVE:**

--- **1)** Hacer lugar a la demanda, condenando Vía Bariloche S.A a abonar al Sr. Daniel Sebastián Parada las sumas correspondientes a los rubros fijados en los Apartados III-1, III-2, III-3, con más el agravamiento indemnizatorio previsto en el DNU. 34/2019, las multas correspondientes a los Arts. 2 de la Ley 25323 y 80 L.C.T (apartados III-4, III-5 y III-6), conforme fuera liquidado por el actor en el apartado VII del escrito de inicio.-

Al capital de condena resultante deberán aditarse los intereses establecidos en el Apartado III-8, debiendo practicarse la liquidación dentro de los cinco días de notificada la presente.-

--- **2)** Desestimar la demanda en lo que respecta a la multa peticionada en los términos del Art. 132 bis L.C.T, como así también el pedido de actualización monetaria en los términos del Art. 276 L.C.T-

--- **3)** Imponer las costas a las demandada, por no existir motivo alguno que lleve a apartarse del principio general que rige en esa materia (arts. 31 Ley

5631 y 68 CPCC).-

--- **4)** Regular los honorarios correspondientes a los letrados de la parte actora, Dres. Alejandro S. Quiroga Betancor y Sebastián Marzoratti en el equivalente al 14% del monto que arroje la planilla de liquidación definitiva, en conjunto e idénticas proporciones.-

Los honorarios de los letrados de la demandada, Dres. Hernán Gandur y Fernando Valenzuela y Dra. Gisella Jerez Leal, en el 11% de la misma base, también en conjunto e idénticas proporciones.-

Deberá en ambos casos adicionarse el 40% devengado por la labor procuratoria desempeñada (arts. 8, 9, 10, 20, 40 y cctes. de la L.A.).-

--- **5)** Las sumas fijadas en los apartados precedentes deberán abonarse dentro de los diez días de la resolución que aprueba la planilla de liquidación definitiva.-

--- En el caso de los honorarios profesionales, deberá adicionarse el IVA, conforme la categoría en que se halle inscripto el profesional, a cargo de los condenados en costas.-

--- **6)** Intimar a Vía Bariloche S.A a hacer entrega de las certificaciones de aportes y remuneraciones previstas en dicho artículo, dentro del término de 30 días de quedar firme la presente bajo apercibimiento de aplicar una multa diaria de \$ 4.000.- (cuatro mil pesos) por cada día de retardo.-

--- **7)** Hágase saber a las partes que en la oportunidad de practicar liquidación, deberá incluir las sumas correspondientes a impuestos y contribuciones de ley, ello a los fines de la emisión del formulario de costas Nro. 008, debiendo cancelarse los tributos previo a la liberación de fondos en autos (art. 2585 del Código Civil y Comercial de la Nación y la Acordadas Nro. 18/14y 33/20 del S.T.J.).-

--- **8)** Regístrese y protocolícese por sistema.

--- **9)** En los términos de la Ley 5631, hágase saber a las partes que quedarán notificadas conforme artículo 25.-